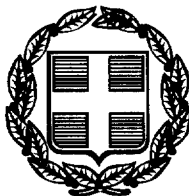




ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

ΤΕΥΧΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ — Αρ. Φύλλου 1962

1 Νοεμβρίου 1999

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

ΑΠΟΦΑΣΗ 50 / ΙΙ / 1999 (1)

Ο έλεγχος της γνωστοποιηθείσας, βάσει του άρθρου 4β του Ν. 703/77, όπως ισχύει, απόκτηση κοινού ελέγχου επί της εταιρείας ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ, ΕΞΑΓΩΓΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΙΧΝΙΔΙΩΝ ΚΑΙ ΑΘΛΗΤΙΚΗΣ ΕΝΔΥΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΗΣΗΣ από τις εταιρείες ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΜΠΑΤΑΡΙΕΣ - ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ και SINGULAR ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΗΧΑΝΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΦΑΡΜΟΓΩΝ.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ
ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην αίθουσα 611 της Γ.Γ. Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης, την 16η Απριλίου 1999, ημέρα Παρασκευή και ώρα 10:30 π.μ. με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Σταύρος Αργυρόπουλος

Μέλη: Μιχαήλ Φράγκος, κωλυομένου του τακτικού Νικολάου Παραθύρα,
Βλάσιος Ασημακόπουλος,
Χαρίλαος Χάρακας και
Λεωνίδας Νικολούζος

Γραμματέας: Αλεξάνδρα-Μαρία Ταραμπίκου

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, απουσίαζαν λόγω κωλύματος.

Θέμα της Συνεδριάσεως ήταν ο έλεγχος της από 5.1.1999 γνωστοποιηθείσας, βάσει του άρθρου 4β του Ν.703/77, όπως ισχύει, απόκτησης κοινού ελέγχου επί της εταιρείας ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ, ΕΞΑΓΩΓΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΙΧΝΙΔΙΩΝ ΚΑΙ ΑΘΛΗΤΙΚΗΣ ΕΝΔΥΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΗΣΗΣ από τις εταιρείες ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΜΠΑΤΑΡΙΕΣ - ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ και SINGULAR ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΗΧΑΝΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΦΑΡΜΟΓΩΝ.

Στη συνεδρίαση παρέστησαν οι εταιρείες SINGULAR ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΗΧΑΝΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΦΑΡΜΟΓΩΝ και ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΜΠΑΤΑΡΙΕΣ - ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ δια των κοινών πληρεξουσίων τους δικηγόρων Αθανασίου Μπάκα και Ευσταθίου Χατζοπούλου. Τη συζήτηση παρακολούθησε, ως εκπρόσωπος της εταιρείας SINGULAR ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΗΧΑΝΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΦΑΡΜΟΓΩΝ, και η Διευθύντρια Οικονομικών Υπηρεσιών αυτής Γεωργία Τσανάκα.

Στην αρχή της συνεδρίασης το λόγο έλαβε η Γενική Εισηγήτρια Σοφία Καμπερίδου, η οποία ανέπτυξε τη γραπτή εισήγηση της Γραμματείας επί της υποθέσεως, ανέφερε ότι, κατά την κρίση της Υπηρεσίας, η γνωστοποιηθείσα απόκτηση κοινού ελέγχου επιχειρήσεως αποτελεί σύμπραξη επιχειρήσεων εμπίπτουσα στις διατάξεις της παραγρ. 1 του άρθρου 1 Ν.703/77, όπως ισχύει, και πρότεινε τη χορήγηση στις γνωστοποιούσες εταιρείες αρνητικής πιστοποίησης, σύμφωνα με το άρθρο 11 του ως άνω νόμου. Σε περίπτωση δε που η Επιτροπή ήθελε κρίνει ότι η γνωστοποιηθείσα πράξη αποτελεί συγκέντρωση επιχειρήσεων του άρθρου 4β του Ν.703/77, όπως ισχύει, η Γενική Εισηγήτρια πρότεινε τη μη απαγόρευσή της, δεδομένου ότι δεν αναμένεται να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στις επιμέρους αγορές τις οποίες αυτή αφορά. Στη συνέχεια το λόγο έλαβαν οι ανωτέρω πληρεξούσιοι δικηγόροι των παρισταμένων εταιρειών, οι οποίοι ανέπτυξαν τις θέσεις αυτών, υποστήριξαν ότι η κρινόμενη απόκτηση κοινού ελέγχου αποτελεί πράξη συγκέντρωσης, η οποία εμπίπτει στις διατάξεις του άρ. 4β του Ν.703/77, όπως ισχύει, έδωσαν πληροφορίες, εξηγήσεις και διευκρινίσεις σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα Μέλη της Επιτροπής και ζήτησαν από την Επιτροπή τη μη απαγόρευση της γνωστοποιηθείσας συγκέντρωσης ή άλλως, τη χορήγηση αρνητικής πιστοποίησης. Κατόπιν, ο Πρόεδρος της Επιτροπής έδωσε προθεσμία μέχρι τις 19 Απριλίου 1999 στα ενδιαφερόμενα μέρη για να προσκομίσουν τα υπομνήματά τους.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνήλθε σε διάσκεψη την 21η Απριλίου 1999, ημέρα Τετάρτη και ώρα 10.30 π.μ., στην ανωτέρω αίθουσα 611, και, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλλου, την εισήγηση της Γραμματείας, τα όσα ανέφεραν εγγράφως και προφορικώς τα ενδιαφερόμενα μέρη κατά τη συζήτηση της υποθέσεως, και το προσκομισθέν από αυτά υπόμνημα,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ

I. Με το από 5.1.99 έγγραφό τους οι εταιρείες SINGULAR ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΗΧΑΝΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΦΑΡΜΟΓΩΝ (εφεξής SINGULAR) και ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΜΠΑΤΑΡΙΕΣ - ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ (εφεξής ΓΕΡΜΑΝΟΣ) γνωστοποίησαν κατά το άρθρο 4β του Ν.703/77, όπως ισχύει, το από 18.12.98 προσύμφωνο συνεργασίας σύμφωνα με το οποίο:

α) Η δεύτερη θα προβεί στην απόσχιση του κλάδου της που έχει το διακριτικό γνώρισμα «MULTIRAMA» και θα τον εισφέρει στην εταιρεία ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ, ΕΞΑΓΩΓΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΙΧΝΙΔΙΩΝ ΚΑΙ ΑΘΛΗΤΙΚΗΣ ΕΝΔΥΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΗΣΗΣ (εφεξής ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ), της οποίας είναι κύριος μέτοχος με ποσοστό 99%. Στον υπό απόσχιση κλάδο περιλαμβάνονται τα μισθωτικά και άλλα δικαιώματα επί των δεκατεσσάρων (14) καταστημάτων που ήδη λειτουργούν με το διακριτικό γνώρισμα «MULTIRAMA» και των τριών (3) που πρόκειται να λειτουργήσουν, τα δικαιώματα επί του διακριτικού γνωρίσματος και του σήματος και όλα εν γένει τα στοιχεία που τον αφορούν.

β) Μετά την απόσχιση θα προχωρήσει στην αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου της ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ σε ποσό ίσο με τη λογιστική καθαρή θέση του εισφερομένου τμήματος.

γ) Η εταιρεία ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ θα προβεί στη συνέχεια σε νέα αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου της κατά 1,7 δις δραχμές, τουλάχιστον, την οποία θα καλύψει εξ ολοκλήρου η εταιρεία SINGULAR, ώστε να αποκτήσει μετοχές που θα αντιστοιχούν στο 34% του μετοχικού κεφαλαίου, μετά την αύξηση, ενώ η εταιρεία ΓΕΡΜΑΝΟΣ θα διατηρήσει το 65% και ο Πάνος Γερμανός το 1% των μετοχών.

δ) Η εταιρεία SINGULAR θα διορίζει τους δύο από τους πέντε συμβούλους του Δ.Σ. της εταιρείας ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ και τον Εμπορικό Διευθυντή που θα είναι αποκλειστικά υπεύθυνος για ορισμένα θέματα της εταιρείας, μεταξύ των οποίων και κυρίως είναι τα θέματα λογισμικού, για τα οποία οι αποφάσεις του Δ.Σ. λαμβάνονται με ενισχυμένη πλειοψηφία τεσσάρων (4) από τα πέντε (5) μέλη του.

ε) Η ολοκλήρωση όλων των σταδίων της συνεργασίας των δύο εταιρειών τελεί και υπό την αίρεση της έγκρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

II. Από όλα τα έγγραφα του φακέλου που σχηματίστηκε, τους ισχυρισμούς και τις εξηγήσεις των γνωστοποιουσών εταιρειών και την ενώπιον της Επιτροπής διεξαχθείσα διαδικασία προέκυψαν τα εξής:

1α. Η εταιρεία SINGULAR, ιδρυθείσα το 1987, δραστηριοποιείται στην αγορά (χονδρικής) πώλησης λογισμικού σε επιχειρήσεις και επαγγελματίες και στην παροχή υπηρεσιών πληροφορικής και δευτερευόντως στην αγορά υλικού και εξοπλισμού πληροφορικής.

1β. Η εταιρεία για τη διανομή και υποστήριξη των προϊόντων της έχει πανελλαδικά το μεγαλύτερο δίκτυο μεταξύ των εταιρειών πληροφορικής που αποτελείται από εξουσιοδοτημένους αντιπροσώπους της και τα Singular Support Centers. Εκτιμάται ότι 25.000 επιχειρήσεις χρησιμοποιούν τα προϊόντα της. Οι λιανικές πωλήσεις της σε λογισμικό είναι περιορισμένες.

1γ. Η SINGULAR ελέγχει τις εταιρείες SINGULAR ΒΟΡΕΙΟΥ ΕΛΛΑΔΟΣ ΑΕ, ONEWORLD AE, BUSINESS ΕΠΕ και SINGULAR BULGARIA L.T.D., με ποσοστά συμμετοχής άνω του 90%. Επίσης κατέχει ποσοστά 33,3% και 20% του μετοχικού κεφαλαίου των εταιρειών EUROSKILLS AE και SANUO - COM AE αντίστοιχα, ενώ έχει συνάψει συμφωνία με την MICROSOFT για τη χρησιμοποίηση της βάσης δεδομένων SQL Server της τελευταίας, ώστε οι μελλοντικές εκδόσεις των προϊόντων της να στηρίζονται στην εν λόγω βάση δεδομένων.

1δ. Ο κύκλος εργασιών της SINGULAR στην εθνική αγορά το έτος 1997 ήταν 2,775 δις δραχμές (8.997.325 ECU) ενώ για το ίδιο έτος ο κύκλος εργασιών του ομίλου της SINGULAR με βάση τον ενοποιημένο ισολογισμό της, ανήλθε σε 4,1 δισ. δραχμές (13.293.345 ECU).

2α. Η εταιρεία ΓΕΡΜΑΝΟΣ, ιδρυθείσα το 1989, δραστηριοποιείται στις αγορές α) κινητής τηλεφωνίας, β) τηλεφωνικών συσκευών και γ) συσσωρευτών και συμμετέχει, εκτός της εταιρείας ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ, και στην εταιρεία Π. ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΠΑΤΑΡΙΩΝ ΗΛΕΚΤΡΙΚΩΝ ΚΑΙ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΣΥΣΚΕΥΩΝ με ποσοστό 98,04%

2β. Ο κύκλος εργασιών της ΓΕΡΜΑΝΟΣ, το έτος 1997, ανήλθε στο ποσό των 23.504.832.504 δραχμών (76.206.232 ECU), ενώ ο κύκλος εργασιών του ομίλου ΓΕΡΜΑΝΟΣ, με βάση τον ενοποιημένο ισολογισμό της, για το ίδιο έτος, στο ποσό των 24.367.477.866 δραχμές (79.006.170 ECU)

3α. Η εταιρεία ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ, η οποία έχει ήδη μετονομασθεί σε MULTIRAMA A.E.B.E., δραστηριοποιείται με την εμπορία παιχνιδιών, ηλεκτρονικών ή μη, ενώ μετά την τροποποίηση του καταστατικού της θα ασχολείται και με την εμπορία (χονδρική και λιανική) Η/Υ, κάθε είδους τηλεπικοινωνιακού υλικού, κάθε είδους ηλεκτρολογικού και ηλεκτρονικού υλικού, συσσωρευτών κ.α. Μέσω των καταστημάτων της θα διατίθενται, κατά την με α.π. 267/5.2.99 δήλωση των γνωστοποιουσών εταιρειών, προϊόντα που προορίζονται κυρίως για οικιακή χρήση και μικρές επιχειρήσεις, ειδικότερα δε: προσωπικοί Η/Υ, εκτυπωτές, σκάννερς, μόντεμ και λοιπά περιφερειακά και αναλώσιμα - λογισμικό σε τίτλους CD-ROM και άλλα προγράμματα που απευθύνονται στον ερασιτέχνη ή επαγγελματία χρήστη - πακέτα σύνδεσης INTERNET - ηλεκτρονικά παιχνίδια.

3β. Ο κύκλος εργασιών της ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ, το 1997, ανήλθε στο ποσό των 2.601.928 δρχ. (8.436 ECU), ο δε κύκλος εργασιών του κλάδου MULTIRAMA ανήλθε το ίδιο έτος σε 1.223.254.255 δρχ. (3,97 εκατ. ECU) και το 1998 σε 3.500.000.000 δρχ.

4α. Σχετική αγορά των προϊόντων που θεωρούνται από τον καταναλωτή εναλλάξιμα ή δυνάμενα να υποκατασταθούν μεταξύ τους λόγω των χαρακτηριστικών τους, των τιμών τους και της σκοπούμενης χρήσης τους, στην υπό κρίση υπόθεση, είναι η αγορά λιανικής πώλησης ειδών πληροφορικής, στην οποία δραστηριοποιείται η κοινή επιχείρηση MULTIRAMA μέσω των ομωνύμων καταστημάτων της. Η εν λόγω αγορά των ειδών πληροφορικής διακρίνεται στις εξής επιμέρους αγορές: α) υλικού και εξοπλισμού πληροφορικής (hardware), στην οποία περιλαμβάνονται προσωπικοί Η/Υ, φορητοί Η/Υ, εκτυπωτές κλπ., β) λογισμικού (software), στην οποία περιλαμβάνονται διαφόρων ειδών προγράμματα, γ) παροχή υπηρεσιών σύνδεσης με το Internet και δ) παιχνιδιών για Η/Υ στα οποία περιλαμβάνονται τόσο το λογισμικό, όσο και το απαραίτητο υλικό και ο εξοπλισμός. Μολονότι, όμως, ο εξοπλισμός πληροφορικής (hardware) και το λογισμικό (software) αποτελούν χωριστές αγορές, εντούτοις θεωρούνται προϊόντα συμπληρωματικά στην κατανάλωση και απευθύνονται στο ίδιο αγοραστικό κοινό.

4β. Σχετική γεωγραφική αγορά, στην οποία οι ενδιαφερό-

μενες επιχειρήσεις πωλούν τα σχετικά προϊόντα υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού είναι η ελληνική επικράτεια.

5α. Διαθέσιμα στοιχεία για το ακριβές μέγεθος των επιμέρους παραπάνω αγορών δεν υπάρχουν. Η συνολική όμως αγορά ειδών πληροφορικής (χονδρική και λιανική πώληση), σύμφωνα με τα στοιχεία που κατατέθηκαν, ανήλθε το έτος 1997 στο ποσό των 178.471 εκατομ. δραχμών, από το οποίο τα 30.422 εκατομ. δρχ. αφορούν την αγορά τυποποιημένου λογισμικού (software), τα 30.919 εκατομ. δρχ. την αγορά υπηρεσιών πληροφορικής (professional services) και τα 99.020 εκατομ. δρχ. την αγορά εξοπλισμού και υλικού πληροφορικής (hardware).

5β. Με βάση τα παραπάνω η εταιρεία SINGULAR κατέχει α) ποσοστό 10,86% στην αγορά τυποποιημένου λογισμικού (που προορίζεται για επιχειρήσεις αλλά και επαγγελματίες) ενώ οι κυριότεροι ανταγωνιστές της όπως η INTRASOFT το 7,06%, η BULL το 2,49%, η COMPUTER LOGIC το 5,52% και η SAP το 3,56%, β) ποσοστό 2,76% στην αγορά υπηρεσιών πληροφορικής, ενώ οι κυριότεροι ανταγωνιστές της κατέχουν η INTRASOFT το 20%, η BULL το 5% και η SYSWARE το 3,41% γ) ποσοστό μόλις 0,2% (200εκ. δρχ.) στην αγορά υλικού και εξοπλισμού πληροφορικής. Αμελητέο τέλος εκτιμάται το μερίδιο της εταιρείας και στη σχετική αγορά λιανικής πώλησης ειδών πληροφορικής.

5γ. Όσον αφορά την ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ (MULTIRAMA), που δραστηριοποιείται αποκλειστικά στην αγορά λιανικής πώλησης ειδών πληροφορικής, το έτος 1997 σημείωσε πωλήσεις (λιανικές) στο λογισμικό μεν 306 εκ. δρχ. και στον εξοπλισμό και τα υλικά 905 εκ. δρχ., μεγέθη που προσδιορίζουν αμελητέο μερίδιο στην εν λόγω αγορά.

6α. Η πληροφορική είναι τομέας ο οποίος διεθνώς γνωρίζει εξαιρετική άνθηση, στη χώρα μας δε αποτελεί έναν από τους σημαντικότερους κλάδους της οικονομίας, με 2.000 περίπου επιχειρήσεις που η πλειοψηφία τους δραστηριοποιείται και στην αγορά υλικού - εξοπλισμού πληροφορικής όσο και στις αγορές λογισμικού και παροχής υπηρεσιών. Η τάση σύγκλισης της βιομηχανίας υπολογιστών με τη βιομηχανία ηλεκτρονικών ειδών ευρείας κατανάλωσης, οι ραγδαίες τεχνολογικές εξελίξεις που σημειώνονται στα προϊόντα πληροφορικής και ο επαναπρογραμματισμός των πληροφοριακών συστημάτων προκειμένου να αντιμετωπισθεί το γνωστό «πρόβλημα του 2000» θα οδηγήσουν στη μεγάλη περαιτέρω ανάπτυξη της αγοράς της πληροφορικής εν γένει.

6β. Τα τελευταία χρόνια, στις χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης αλλά και στη χώρα μας, αυξητικές τάσεις παρουσιάζει η ζήτηση των ειδών πληροφορικής που απευθύνονται στις μικρές επιχειρήσεις και για οικιακή χρήση (Small Office, Home Office - SOHO) δηλαδή η αγορά στην οποία δραστηριοποιείται η κοινή επιχείρηση ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ (MULTIRAMA), γεγονός που οφείλεται αφενός στη μείωση των τιμών τους στις νέες οικιακές εφαρμογές των πολυμέσων αλλά και στην αναγκαιότητα εξοπλισμού των μικρών επιχειρήσεων

ΙΙΙ. 1α. Σύμφωνα με την Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τη διάκριση μεταξύ κοινών επιχειρήσεων με χαρακτήρα συγκέντρωσης και κοινών επιχειρήσεων με χαρακτήρα συνεργασίας βάσει του κανονισμού (Ε.Ο.Κ.) αριθ. 4064/89 του Συμβουλίου της 21.12.89 για τον έλεγχο των συγκεντρώσεων και ειδικότερα κατά την παρ. 3 της εισαγωγής, κοινές είναι οι επιχειρήσεις που ελέγχονται από κοινού από δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις.

1β. Κοινός έλεγχος υφίσταται όταν δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις ή πρόσωπα έχουν τη δυνατότητα να ασκούν αποφασιστική επιρροή σε μία άλλη επιχείρηση, με την έννοια της εξουσίας αναστολής ενεργειών που καθορίζουν την εμπορική στρατηγική συμπεριφορά μιας επιχείρησης. Ως εκ τούτου οι μέτοχοι πρέπει να καταλήγουν σε μία από κοινού συνεννόηση για τον καθορισμό της εμπορικής πολιτικής της κοινής επιχείρησης (παρ. 19 της Ανακοίνωσης της Επιτροπής σχετικά με την έννοια της συγκέντρωσης βάσει του κανονισμού ΕΟΚ αριθ. 4064/89). Κοινός έλεγχος υπάρχει ακόμη και στην περίπτωση που μειοψηφούντες μέτοχοι έχουν πρόσθετα δικαιώματα τα οποία τους επιτρέπουν να ασκούν αρνησικυρία σε αποφάσεις που έχουν ουσιώδη σημασία στην εμπορική στρατηγική συμπεριφορά της κοινής επιχείρησης.

1γ. Στην κρινόμενη υπόθεση η εταιρεία ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ, που ελέγχονταν αποκλειστικά από τη ΓΕΡΜΑΝΟΣ, μετά την εισφορά του κλάδου «MULTIRAMA» (της ΓΕΡΜΑΝΟΣ) και στη συνέχεια την απόκτηση του 34% του μετοχικού της κεφαλαίου από την εταιρεία SINGULAR, θα ελέγχεται πλέον από κοινού από την αρχική της μέτοχο και την SINGULAR, δεδομένου ότι, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, η τελευταία, μολονότι θα έχει τη μειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου, α) θα διορίζει τα δύο (2) από τα πέντε (5) μέλη του Δ.Σ. και τον εμπορικό διευθυντή της ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ, ο οποίος θα είναι αρμόδιος για τον τομέα λογισμικού αυτής, β) θα απαιτείται αυξημένη πλειοψηφία τεσσάρων από τα πέντε μέλη του Δ.Σ. και οπωσδήποτε η σύμφωνη γνώμη των δύο μελών που θα διορίζονται από την SINGULAR για αποφάσεις που θα αφορούν τον τομέα λογισμικού, λόγω δε της συμπληρωματικότητας των προϊόντων λογισμικού και εξοπλισμού εκτιμάται ότι θα επιδιώκεται η σύμπλευση των μετόχων επί όλων των θεμάτων της επιχείρησης.

1δ. Κατά τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 5 του Ν.703/77, όπως ισχύει: «Οι πράξεις, συμπεριλαμβανομένης της σύστασης κοινής επιχείρησης, που έχουν ως αντικείμενο ή αποτέλεσμα το συντονισμό της συμπεριφοράς σε θέματα ανταγωνισμού επιχειρήσεων που παραμένουν ανεξάρτητες, δεν αποτελούν συγκέντρωση κατά την παρ. 2 στοιχ.β΄». Όμως, «Η δημιουργία κοινής επιχείρησης η οποία εκπληρώνει μόνιμα όλες τις λειτουργίες μιας αυτόνομης οικονομικής ενότητας και δεν συνεπάγεται το συντονισμό της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς είτε μεταξύ των ιδρυτικών επιχειρήσεων, είτε μεταξύ των επιχειρήσεων αυτών και της κοινής επιχείρησης, αποτελεί πράξη συγκέντρωσης κατά την έννοια της παρ. 2 στοιχ. β΄». Για να κριθεί συνεπώς εάν μια κοινή επιχείρηση έχει χαρακτήρα συγκέντρωσης πρέπει να συντρέχουν μία θετική προϋπόθεση, να εκπληρώνει δηλαδή η εν λόγω επιχείρηση μόνιμα όλες τις λειτουργίες μιας αυτόνομης οικονομικής ενότητας, και μία αρνητική, αυτή της έλλειψης συντονισμού της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς των μητρικών επιχειρήσεων.

1ε. Η εταιρεία ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ που ήταν ήδη μία αυτόνομη οικονομική ενότητα, θα συνεχίσει και μετά τις αποφασισθείσες αλλαγές (εισφορά σ' αυτήν του κλάδου «MULTIRAMA», αύξηση του μετοχικού κεφαλαίου) να εκπληρώνει μόνιμα όλες τις λειτουργίες μιας αυτόνομης οικονομικής ενότητας και θα διαθέτει για το σκοπό αυτό επαρκείς χρηματοοικονομικούς και λοιπούς πόρους. Συνεπώς πληρούται η θετική προϋπόθεση που απαιτείται.

1στ. Κρίνεται δε ότι πληρούται και η αρνητική προϋπόθεση της έλλειψης συντονισμού της ανταγωνιστικής συμπεριφοράς είτε μεταξύ των ελεγχουσών επιχειρήσεων, είτε μεταξύ των επιχειρήσεων αυτών και της κοινής επιχείρησης δεδομένου ότι:

α) Η κοινή επιχείρηση θα δραστηριοποιείται στη λιανική πώληση για οικιακή χρήση και μικρές επιχειρήσεις, υλικών και εξοπλισμού πληροφορικής, λογισμικού, ηλεκτρονικών παιχνιδιών και στη παροχή υπηρεσιών σύνδεσης με το INTERNET. Η εταιρεία ΓΕΡΜΑΝΟΣ δεν δραστηριοποιείται σε καμία από τις αγορές της κοινής επιχείρησης, ενώ η εταιρεία SINGULAR δραστηριοποιείται σε περιορισμένο βαθμό στις ίδιες αγορές με την κοινή επιχείρηση.

β) Το γεγονός ότι μία από τις μητρικές επιχειρήσεις δραστηριοποιείται, και μάλιστα δευτερευόντως σε σχέση με τις κύριες δραστηριότητες της, στην ίδια αγορά με την κοινή επιχείρηση δεν είναι αποφασιστικό για τον χαρακτηρισμό μιας κοινής επιχείρησης ως σύμπραξης. Σύμφωνα με την (Δεύτερη) Ανακοίνωση της Επιτροπής (1994) σχετικά με τη διάκριση μεταξύ κοινών επιχειρήσεων με χαρακτήρα συγκέντρωσης και κοινών επιχειρήσεων με χαρακτήρα συνεργασίας, ο συντονισμός των ιδρυτικών επιχειρήσεων και της κοινής επιχείρησης είναι κρίσιμος μόνον καθόσον αποτελεί μέσο για τη δημιουργία ή την ενίσχυση του συντονισμού μεταξύ των ιδρυτικών επιχειρήσεων (αρ.8 και 17). Ο δε συντονισμός των μητρικών επιχειρήσεων, ο οποίος είναι κρίσιμος για τον χαρακτηρισμό της κοινής επιχείρησης ως συγκέντρωσης ή σύμπραξης μπορεί να αποκλεισθεί όταν μόνο μία ιδρυτική επιχείρηση εξακολουθεί να ασκεί δραστηριότητες στην αγορά της κοινής επιχείρησης (αρθ. 18).

2α. Συνεπώς η σχεδιαζόμενη κοινή επιχείρηση ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ, ήδη μετανομασθείσα σε MULTIRAMA A.E.B.E., των εταιρειών ΓΕΡΜΑΝΟΣ και SINGULAR, συνιστά συγκέντρωση επιχειρήσεων κατά τους όρους του άρθρου 4 παρ.5 εδ. β' και υπόκειται υποχρεωτικά σε προηγούμενη γνωστοποίηση σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4β παρ. 1 του Ν.703/77, όπως ισχύει, διότι συντρέχει η μία τουλάχιστον από τις δύο προϋποθέσεις που ορίζει ο νόμος, αυτή του κύκλου εργασιών, δεδομένου ότι ο συνολικός κύκλος εργασιών όλων των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 4στ υπερβαίνει το σε δραχμές ισόποσο των 50.000.000 ECU και δύο τουλάχιστον από τις συμμετέχουσες επιχειρήσεις πραγματοποιούν, κάθε μία χωριστά στην εθνική αγορά συνολικό κύκλο εργασιών άνω του σε δραχμές ισόποσου των 5.000.000 ECU (SINGULAR: 8.997.325 ECU και ΓΕΡΜΑΝΟΣ: 76.209.232 ECU)

2β. Σύμφωνα με το άρθρο 4β του Ν. 703/77, όπως ισχύει, κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του νόμου, πρέπει να γνωστοποιείται μέσα σε δέκα εργάσιμες ημέρες από τη σύναψη της συμφωνίας ή τη δημοσίευση της προσφοράς ή ανταλλαγής ή την απόκτηση συμμετοχής, που εξασφαλίζει τον έλεγχο της επιχείρησης και βέβαια πριν την πραγματοποίησή της.

Στην υπό κρίση υπόθεση το προσύμφωνο συνεργασίας υπογράφηκε στις 18.12.98 και γνωστοποιήθηκε στις 5.1.99, δηλαδή μέσα στην προβλεπόμενη από το νόμο προθεσμία.

2γ. Σύμφωνα με το άρθρο 4γ παρ. 1 του ν.703/77, όπως ισχύει, με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού απαγορεύεται κάθε συγκέντρωση επιχειρήσεων που υπόκειται σε προηγούμενη γνωστοποίηση και η οποία μπορεί να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην εθνική αγορά ή σε σημαντικό σε συνάρτηση με τα χαρακτηριστικά των προϊόντων τμήμα της και ιδίως με τη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης.

Συνεκτιμώντας την δυναμική ανάπτυξη των σχετικών αγορών που αφορά η υπό κρίση συγκέντρωση, τον μεγάλο αριθμό των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σ' αυτές, τα σχετικώς μικρά μερίδια αγοράς των συμμετεχουσών στη συγκέντρωση επιχειρήσεων αλλά και όλων των ανταγωνιστικών επιχειρήσεων, την έλλειψη νομικών και πραγματικών εμποδίων εισόδου στις αγορές αυτές, που διαμορφώνουν συνθήκες ισχυρού πραγματικού και δυνητικού ανταγωνισμού συμπεραίνεται ότι η υπό κρίση συγκέντρωση δε θα περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στις σχετικές αγορές που αφορά.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Αποφαίνεται ότι η από 5.1.1999 γνωστοποιηθείσα απόκτηση κοινού ελέγχου επί της εταιρείας ΚΙΝΤΣ ΣΕΝΤΕΡ ΕΜΠΟΡΙΚΗ, ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΗ, ΕΞΑΓΩΓΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΑΙΧΝΙΔΙΩΝ ΚΑΙ ΑΘΛΗΤΙΚΗΣ ΕΝΔΥΣΗΣ ΚΑΙ ΥΠΟΔΗΣΗΣ από τις εταιρείες ΓΕΡΜΑΝΟΣ ΜΠΑΤΑΡΙΕΣ - ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ και SINGULAR ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΗΧΑΝΟΓΡΑΦΙΚΩΝ ΕΦΑΡΜΟΓΩΝ συνιστά συγκέντρωση κατά τους όρους του νόμου και ότι δεν συντρέχει νόμιμη περίπτωση απαγόρευσή της.

Η απόφαση εκδόθηκε την 26η Απριλίου 1999

Η απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως

Ο Πρόεδρος	Η Γραμματέας
ΣΤΑΥΡΟΣ ΑΡΓΥΡΟΠΟΥΛΟΣ	ΑΛΕΞ.- ΜΑΡΙΑ ΤΑΡΑΜΠΙΚΟΥ

ΑΠΟΦΑΣΗ 51 / II / 1999 (2)

Ο προληπτικός έλεγχος της συγκέντρωσης των επιχειρήσεων HELLAS CAN A.E. και ALUCANCO A.E. η οποία γνωστοποιήθηκε σύμφωνα με το άρ. 4β του Ν. 703/77 όπως ισχύει.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην αίθουσα 611 του Υπουργείου Ανάπτυξης (Γ.Γ. Εμπορίου) την 16η Μαρτίου 1999, ημέρα Τρίτη, με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος: Σταύρος Αργυρόπουλος

Μέλη: Μιχαήλ Φράγκος, κωλυομένου του τακτικού Νικολάου Παραθύρα,

Χαρίλαος Χάρακας,

Αντώνιος Μέγγουλης, κωλυομένου του τακτικού Κωνσταντίνου Ηλιόπουλου,

Μελίνα Μουζουράκη,

Ηλίας Σουφλερός, κωλυομένου του τακτικού Δημητρίου Τζουγανάτου και

Ιωάννης Κατσουλάκος.

Γραμματέας: Αλεξάνδρα-Μαρία Ταραμπίκου.

Τα λοιπά τακτικά και αναπληρωματικά μέλη, καίτοι προσκληθέντα, απουσίαζαν λόγω κωλύματος.

Θέμα της Συνεδριάσεως ήταν ο προληπτικός έλεγχος της συγκέντρωσης των επιχειρήσεων HELLAS CAN A.E. και ALUCANCO A.E., η οποία γνωστοποιήθηκε στη Γραμματεία της Ε.Α. στις 3.12.1998, σύμφωνα με το άρ. 4β του Ν.703/77, όπως ισχύει.

Στη συνεδρίαση παρέστη η γνωστοποιούσα εταιρεία HELLAS CAN A.E. δια των πληρεξουσίων της δικηγόρων Ιωάννας Αναστασοπούλου, Γεωργίου Κωστακόπουλου και Σωκράτη Λαμπρόπουλου. Στη συνεδρίαση παρέστη και ο Διευθύνων Σύμβουλος της HELLAS CAN A.E., Ashok Kapoor.

Στην αρχή της συνεδρίασης το λόγο έλαβε η Γενική Εισηγήτρια Σοφία Καμπερίδου, η οποία ανέπτυξε τη γραπτή εισήγηση της Υπηρεσίας επί της υποθέσεως και κατέληξε προτείνοντας την απαγόρευση της συγκέντρωσης, δεδομένου ότι η πραγματοποίησή της θα έχει ως αποτέλεσμα την κατάργηση του ανταγωνισμού με τη δημιουργία μονοπωλιακής κατάστασης στην εθνική αγορά της συσκευασίας αλουμινίου μη αλκοολούχων ποτών και ζύθου.

Στη συνέχεια το λόγο έλαβαν οι ανωτέρω πληρεξούσιοι δικηγόροι, οι οποίοι ανέπτυξαν τις θέσεις της γνωστοποιούσας εταιρείας, απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής και ζήτησαν από την Επιτροπή τη μη απαγόρευση της υπό κρίση συγκέντρωσης.

Κατόπιν αιτήσεως της HELLAS CAN A.E., η Επιτροπή εξέτασε ως μάρτυρες τους:

α) Παρασκευή Τσάμη, Διευθύντρια Ερευνών της εταιρείας

FOCUS A.E., β) Λουκά Κόμη, Μέλους του Δ.Σ. της εταιρείας ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΦΙΑΛΩΣΕΩΣ (3Ε) Α.Ε., γ) Γεώργιο Χιώτη, μέλος της ομάδας διοίκησης και Υπεύθυνος Προγραμματισμού και Εφοδιασμού της εταιρείας ΑΘΗΝΑ ΚΗ ΖΥΘΟΠΟΪΑ Α.Ε., δ) Νικόλαο Τσαούτο, Γενικό Διευθυντή της εταιρείας ΕΨΑ ΝΕΑ ΨΥΓΕΙΑ ΑΓΡΙΑΣ Α.Ε., ε) Χαρ. Χαραλαμπάκη, Διευθυντή Αγορών της εταιρείας PEPSICO - ΗΒΗ Α.Ε., στ) Νικόλαο Φέτση, πληρεξούσιο δικηγόρο του Κωνσταντίνου Μπουτάρη για την εταιρεία ΖΥΘΟΠΟΙΪΑ ΒΟΡΕΙΟΥ ΕΛΛΑΔΟΣ Α.Ε., και ζ) Ιωάννη Κατσαούνη, εκπρόσωπο της έτερης συμμετέχουσας στη συγκέντρωση εταιρείας ALUCANCO A.E.

Οι υπό στοιχ. β), γ), ε), και στ) εταιρείες, καθώς επίσης και οι εταιρείες ΛΟΥΞ - ΜΑΡΛΑΦΕΚΑΣ Α.Β.Ε.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΑΝΑΨΥΚΤΙΚΩΝ και ΦΛΩΡΙΝΑ Α. ΧΩΝΑΙΟΣ Α.Β.Ε.Ε., είχαν κλητευθεί και από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 2 του Κανονισμού Λειτουργίας αυτής (Απόφαση Υπουργού Εμπορίου Αριθ. ΥΠ-2914/4.9.1995, ΦΕΚ 770/Β'/5.9.95), προκειμένου να παραστούν στην παρούσα ακρόαση και να εκθέσουν τις απόψεις τους σχετικά με τις επιπτώσεις τις κρινόμενης συγκέντρωσης στην αγορά προμήθειας υλικών συσκευασίας ποτών και ιδιαίτερα αγορά της συσκευασίας αλουμινίου μη αλκοολούχων ποτών και ζύθου.

Επίσης, η Επιτροπή εξέτασε και την εταιρεία ΛΟΥΞ - ΜΑΡΛΑΦΕΚΑΣ Α.Β.Ε.Ε. ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΑΝΑΨΥΚΤΙΚΩΝ, ενώ η εταιρεία ΦΛΩΡΙΝΑ Α. ΧΩΝΑΙΟΣ Α.Β.Ε.Ε., καίτοι νομίμως και εμπροθέσμως κλητευθείσα, δεν παρέστη κατά τη συζήτηση της υποθέσεως.

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνήλθε σε διάσκεψη στις 21 Απριλίου 1999, ημέρα Τετάρτη, στην ίδια ως άνω αίθουσα 611, και αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλλου, την Εισήγηση της Γραμματείας, τις απόψεις που διετύπωσε, εγγράφως και προφορικώς, η παρισταμένη κατά τη συζήτηση της υπόθεσης εταιρεία και τις καταθέσεις των ενώπιον της Επιτροπής εξετασθέντων μαρτύρων, που περιέχονται στα σχετικά πρακτικά,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ

Την 19.11.1998 υπεγράφη, μεταξύ της εταιρείας HELLAS CAN ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΕΙΔΩΝ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ Α.Ε. (εφεξής HELLAS CAN) και της κυπριακής εταιρείας συμμετοχών υπό την επωνυμία MISTAN HOLDING COMPANY LIMITED, συμφωνία, με βάση την οποία, η πρώτη θα αποκτήσει το σύνολο του μετοχικού κεφαλαίου των δύο θυγατρικών της λιβεριανών εταιρειών της δεύτερης, υπό τις επωνυμίες TRANSATLANTIC SHIPPING AND INVESTMENT COMPANY LIMITED και OCEANWIND SHIPPING AND INVESTMENT COMPANY LIMITED, που είναι επίσης εταιρείες συμμετοχών και οι οποίες κατέχουν εκάστη ποσοστό 50% του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας με την επωνυμία ALUCANCO - ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΑΛΟΥΜΙΝΕΝΙΩΝ ΚΟΥΤΙΩΝ Α.Ε. (εφεξής ALUCANCO).

Ούτω με την ανωτέρω εξαγορά, η οποία τελεί υπό τον όρο της προηγούμενης εγκρίσεως της από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, η πρώτη HELLAS CAN αποκτά εμμέσως τον πλήρη έλεγχο της εταιρείας ALUCANCO.

Α. Η εταιρεία HELLAS CAN, αποτελεί μέλος του πολυεθνικού ομίλου υπό την επωνυμία CROWN CORK AND SEAL CO. INC, που εδρεύει στην Φιλαδέλφεια των Η.Π.Α., και ελέγχεται κατά ποσοστό 72,79% από την Γαλλική εταιρεία με την επωνυμία SOCIETE DE PARTICIPATIONS ETRANGERS CARMAVD METAL BOX (εφεξής SPEC).

Η εν λόγω εξαγοράζουσα εταιρεία είναι εισηγμένη στο Χρηματιστήριο Αθηνών και δραστηριοποιείται: α) στην παραγωγή και εμπορία κουτιών χωρητικότητας 330ml και 500ml και άκρων τούτων από αλουμίνιο για την συσκευασία αναψυκτικών και μπύρας, β) στην παραγωγή και εμπορία μεταλλικών κυτίων κονσερβών και των άκρων των για τρόφιμα, γ) στην παραγωγή και εμπορία κυτίων και των σχετικών εξαρτημάτων για «αεροζόλ» και δ) στην αγορά και μεταπώληση κουτιών και άκρων για τις άνω χρήσεις. Η ως άνω υπ' στοιχ. α) δραστηριότητά της καλύπτει το 70,4% των συνολικών πωλήσεων της.

Οι κύριοι πελάτες της στην εθνική αγορά, με ποσοστό 95%, είναι οι εταιρείες ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΦΙΑΛΩΣΕΩΣ (3Ε) Α.Ε., ΑΘΗΝΑΪΚΗ ΖΥΘΟΠΟΙΪΑ Α.Ε. και PEPSICO - ΗΒΗ Α.Ε.

Ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών του ομίλου της HELLAS CAN κατά το έτος 1997 ξεπέρασε τα 7,5 δις ECU, ενώ ο κύκλος εργασιών της εταιρείας στην εθνική αγορά ανήλθε σε 64,9 εκατ. ECU καλύπτοντας μερίδιο 55%.

Β. Η εταιρεία ALUCANCO δραστηριοποιείται στην παραγωγή και πώληση, για την συσκευασία αναψυκτικών και μπύρας κουτιών αλουμινίου χωρητικότητας μόνο 330ml για τα οποία χρησιμοποιεί, από το έτος 1991 άκρα τα οποία αγοράζει από την εξαγοράζουσα εταιρεία ή από άλλες Ευρωπαϊκές αγορές.

Οι κύριοι πελάτες της στην Ελληνική αγορά είναι οι προαναφερθείσες εταιρείες ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΦΙΑΛΩΣΕΩΣ (3Ε) Α.Ε., ΑΘΗΝΑΪΚΗ ΖΥΘΟΠΟΙΪΑ Α.Ε. και PEPSICO - ΗΒΗ Α.Ε., οι οποίες αντιπροσωπεύουν ποσοστό 97% των πωλήσεών της στην εθνική αγορά.

Ο παγκόσμιος κύκλος εργασιών του ομίλου της ALUCANCO, κατά το έτος 1997, ξεπέρασε τα 38 εκ. ECU, ενώ ο κύκλος εργασιών της εταιρείας στην εθνική αγορά ανήλθε σε 28,8 ECU καλύπτοντας μερίδιο 45%.

Γ. Στην συσκευασία αναψυκτικών και μπύρας χρησιμοποιούνται εκτός από τα κυτία αλουμινίου και α) φιάλες από πλαστικό υλικό PET που χρησιμοποιείται τόσο για συσκευασίες ατομικές όσο και για συσκευασίες μεγάλου όγκου για οικογενειακή χρήση αναψυκτικών ενώ για την συσκευασία μπύρας έχει ήδη αρχίσει η χρησιμοποίηση του στην Ευρώπη από την εταιρεία «Heineken», αλλά και στην Αμερική, β) φιάλες από ύαλο, η παραγωγή των οποίων στην εθνική αγορά ελέγχεται κυρίως από την εταιρεία «ΓΙΟΥΛΑ», στην οποία συμμετέχει με ποσοστό 25% η εταιρεία «FRIGOGLASS», που είναι μέλος του ομίλου «3Ε» και γ) το ασηπτικό χαρτί, το οποίο χρησιμοποιείται κυρίως για την συσκευασία μη αεριούχων χυμών, προϊόντων τομάτας και γάλακτος.

Δ. Από απόψεως ζητήσεως στην μεν μπύρα χρησιμοποιείται η υάλινη συσκευασία σε ποσοστό 80% και τα κυτία αλουμινίου σε ποσοστό 20%, στα δε αναψυκτικά χρησιμοποιούνται όλα τα ως άνω υλικά και το αλουμίνιο αντιπροσωπεύει το 33%.

Οι μεγάλοι παραγωγοί εμφιαλώσεως συσκευάζουν και προσφέρουν τα προϊόντα τους σε όλες τις άνω συσκευασίες προσπαθώντας να καλύψουν τις διαφορετικές ανάγκες του τελικού καταναλωτή, ενώ παραλλήλως προσπαθούν να διαμορφώνουν τις προτιμήσεις του με διάφορες προωθητικές ενέργειες. Είναι δε χαρακτηριστικό ότι η ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΦΙΑΛΩΣΕΩΣ (3Ε) Α.Ε. (Coca-Cola) στις περισσότερες διαφημίσεις της, προβάλλει τις υάλινες φιάλες.

Η συμμετοχή των διαφόρων ειδών στο κόστος του τελικού εμφιαλωμένου προϊόντος είναι μικρή και δεν έχει σημαντική επίπτωση στην τιμή του τελικού προϊόντος, ενώ η εταιρεία ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΦΙΑΛΩΣΕΩΣ (3Ε) Α.Ε., που είναι από τους μεγαλύτερους πελάτες των εμπλεκομένων στη συγκεκριμένη συγκέντρωση επιχειρήσεων διαμορφώνει τις τιμές αγοράς των υλικών συσκευασίας και ιδίως των κυτίων αλουμινίου σε πανευρωπαϊκό επίπεδο.

Ε. Η προεκτεθείσα εξαγορά αποτελεί συγκέντρωση επιχειρήσεων κατά την έννοια του άρθρου 4 παρ. 2β του νόμου 703/77, όπως ισχύει, αφού αυτή έχει ως αποτέλεσμα την απόκτηση εμμέσως του πλήρους ελέγχου της εταιρείας ALUCANCO από την εξαγοράζουσα εταιρεία HELLAS CAN.

Η εν λόγω συγκέντρωση υπόκειται σε προηγούμενη γνω-

στοποίηση, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4β παρ.1 του ως άνω νόμου, δεδομένου ότι καλύπτονται και οι δύο οριζόμενες σ' αυτές προϋποθέσεις, δηλαδή τόσο του μεριδίου της αγοράς, που για κάθε μία από τις συμμετέχουσες εταιρείες υπερβαίνει το 25% όσο και του κύκλου εργασιών, ο οποίος για κάθε μια χωριστά από αυτές στην εθνική αγορά υπερβαίνει τα 5.000.000 ECU. Η απαιτούμενη δε αυτή γνωστοποίηση έγινε εμπροθέσμως.

Εξ άλλου από τα προεκτεθέντα αποδεικτικά στοιχεία, προέκυψαν περαιτέρω και τα εξής:

Η κρινόμενη συγκέντρωση, κατά την κρατήσασα άποψη, δεν υπόκειται σε απαγόρευση, διότι δεν μπορεί να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό στην εθνική αγορά ή σε σημαντικό, σε συνάρτηση με τα χαρακτηριστικά των προϊόντων που αφορά, δηλαδή τα κυτία αλουμινίου, τμήμα της και ιδίως με τη δημιουργία ή ενίσχυση δεσπόζουσας θέσεως, κατά το άρθρο 4γ παράγρ. 1 του ρηθέντος νόμου, για τους κατωτέρω λόγους:

Είναι γεγονός ότι κατ' ουσίαν, η μέχρι τώρα θέση των συμπραττουσών στην συγκεκριμένη συγκέντρωση επιχειρήσεων στην εθνική αγορά, όπως είναι κατανεμημένη, κατά τα εκτεθέντα, σε ίσα σχεδόν μερίδια, δεν πρόκειται να μεταβληθεί, από άποψη συνθηκών ανταγωνισμού, με την πραγματοποίηση της συγκέντρωσης στην μεταξύ των ανάπτυξη προς τα έξω των δραστηριοτήτων αυτών στη συγκεκριμένη αγορά των κυτίων ατομικής χρήσης για τη συσκευασία μη αλκοολούχων ποτών. Και αυτό, διότι οι συνθήκες αγοράς των συσκευασιών αυτών, όπως έχουν ήδη διαμορφωθεί ειδικότερα σε πανευρωπαϊκό επίπεδο, είναι απαγορευτικές, εξουδετερώνοντας πλήρως τις ενδεχομένως δυσμενείς συνέπειες από την τυπικώς μονοπωλιακή μορφή περαιτέρω λειτουργίας των επιχειρήσεων αυτών στην αγορά. Πράγματι, η μονοπωλιακή των ανωτέρω επιχειρήσεων εμφάνιση, μετά τη συντέλεση της συγκέντρωσης αυτών, καταντά, κατά κυριολεξία, σε εσωτερική μεταβολή του τρόπου διαχειρίσεως του παραγόμενου υπ' αυτών, κοινού πλέον, προϊόντος, προς αντιμετώπιση του ασκούμενου έναντι αυτών ισχυρού ανταγωνισμού από επιχειρήσεις παραγωγής και διακίνησης αυτών των προϊόντων, που είναι εγκατεστημένες στις χώρες της Ευρώπης και δη σε γειτονικές, όπως η Ιταλία, η Τουρκία αλλά και η Γαλλία και η Πολωνία (σύμφωνος γενικώς και ο Alexander Schaub στην ομιλία του στο 24ο Ετήσιο Συνέδριο για τη Διεθνή Αντιμονοπωλιακή Νομοθεσία και Πολιτική στο Fordham Corporate Law Institute την 17.10.1997, σελ. 4, περ. 1 και 3). Σημειωτέον ότι ήδη λειτουργούν ενοποιημένες μεταξύ των επιχειρήσεις του ως άνω αντικειμένου σε κάθε μία χώρα εξ αυτών ως μία επιχείρηση.

Κατ' ακολουθίαν, αν και, από άποψη μεγέθους συμμετοχής των συμπραττουσών στην συγκέντρωση αυτή επιχειρήσεων στην ατομική συσκευασία κυτίων αλουμινίου για αναψυκτικά στην ανωτέρω σχετική αγορά του προϊόντος αυτού εντός της ελληνικής Επικρατείας, η θέση αυτών μπορεί τύποις να χαρακτηρισθεί με την συγκέντρωσή των ως μονοπωλιακή, η (οικονομική) δύναμη αυτών, όμως, μέσα στην ίδια αυτή αγορά δεν είναι καθόλου ισχυρή και μάλιστα προσιδιάζουσα σε επιχείρηση που λειτουργεί με την ανωτέρω μορφή. Και αυτό διότι, όπως απεδείχθη, τόσο στις χώρες της Ενωμένης Ευρώπης και δη σε μέλη αυτής που γειτονεύουν προς την Ελλάδα, όπως είναι η Ιταλία, αλλά και σε άλλες γειτονικές χώρες, έχει αναπτυχθεί αξιόλογη δραστηριότητα στην παραγωγή και διακίνηση κυτίων αλουμινίου ατομικής χρήσης για τα ανωτέρω μη αλκοολούχα ποτά, οι τιμές διάθεσης των οποίων, δοθέντος ότι το κόστος μεταφοράς προς την Ελλάδα είναι επουσιώδες, επιτρέπει την διαμόρφωση της τιμής προσφοράς του είδους αυτού συσκευασίας σε επίπεδα που να τις επιτρέπει να ανταγωνίζονται επιτυχώς τις ανωτέρω επιχειρήσεις, προμηθεύοντας ευθέως τους εμφιαλωτές-πελάτες αυτών, τους εγκατεστημένους στην Ελληνική Επικράτεια, χωρίς τη διαμεσολάβηση μάλιστα συστήματος διανομής, εκείνες τις ποσότητες που ήθελαν παραγγελθεί σε οποιαδήποτε χρονική περίοδο, ακόμη δε και σε εποχή αιχμής (Βλπ. καταθέσεις εξετασθέντων μαρτύρων). Ειδικότερα απεδείχθη, ότι με επιτυχία ανταγωνίζονται στην εσωτερική αγορά τις ανωτέρω επιχειρήσεις ανταγωνιστές αυτών επιχειρήσεων, εγκατεστημένες στην Τουρκία αλλά και στην Πολωνία, με τιμές μάλιστα προσφοράς που υπολείπονται ακόμη και αυτών με τις οποίες προσφέρουν αυτές τα ανωτέρω προϊόντα των.

Παράλληλα και πέραν της διευρυνομένης, ως ανωτέρω ανεπτύχθη, εναλλακτικότητος προς τις εξ' αλουμινίου ατομικές συσκευασίες από άλλες συσκευασίες ακόμη και στο επίπεδο διανομής (βλπ. την προώθηση από την PEPSICO των πλαστικών φιαλών ατομικής χρήσης), απεδείχθη ότι η αντισταθμιστική δύναμη των πελατών των ως άνω συμπραττουσών στην υπό κρίση συγκέντρωση επιχειρήσεων είναι τόσο ισχυρά ώστε να καθιστά ουσιαστικώς αδύνατη την άσκηση υπό των τελευταίων μονοπωλιακής συμπεριφοράς. Πράγματι, οι κυριότεροι αυτών πελάτες, που καλύπτουν το 95-97% της διακινούμενης από κάθε μία ποσότητας των παραγόμενων υπ' αυτών συσκευών εξ αλουμινίου, είναι οι πολυεθνικές επιχειρήσεις εμφιάλωσης αναψυκτικών και μπύρας 3Ε, Pepsico, Αθηναϊκή Ζυθοποιία. Οι επιχειρήσεις αυτές, κατά κυριολεξία, υπαγορεύουν τις τιμές διάθεσης εκάστοτε των συσκευασιών αυτών, υπό την έννοια, ότι οι τιμές διάθεσης αυτών καθορίζονται από τους ηγέτες των πολυεθνικών ομίλων στον τομέα εμφιάλωσης, στις οποίες ανήκουν και οι ανωτέρω πελάτες των, σε ευρωπαϊκό τουλάχιστον επίπεδο, και μόνο το 3% έως 5% της παραγωγής των τελευταίων αντίστοιχα καλύπτεται από ανεξάρτητες μικρές επιχειρήσεις εμφιαλώσεως που λειτουργούν στην ημεδαπή.

Η ούτω διαμορφούμενη, όμως, στην αγορά αυτή, από άποψη ανταγωνισμού, θέση των επιχειρήσεων που αποφασίζουν την συγκέντρωσή των, δεν καταλείπει προδήλως περιθώριο διαμόρφωσης υπ' αυτών μονομερώς των όρων διάθεσης των προϊόντων αυτών κατ' απόκλιση των κανόνων ανταγωνισμού και μετά την συγκέντρωση αυτών, όχι μόνο έναντι των ανωτέρω μεγάλων πελατών των, αλλά ακόμη και έναντι των μικρών, η πρόσβαση των οποίων, ως ελέχθη, στις επιχειρήσεις παραγωγής των ανωτέρω συσκευασιών, τις εγκαταστημένες στην Ευρώπη, για την προμήθεια εξ' αυτών των ανωτέρω συσκευασιών όχι μόνο είναι ευχερής αλλά επιτυγχάνεται και με τιμές άκρως ανταγωνιστικές (Βλπ. καταθέσεις των ανωτέρω μαρτύρων). Επομένως, λόγω των ειδικών συνθηκών κάτω από τις οποίες είναι διαρθρωμένη η σχετική αγορά, αυτή δεν θα επηρεασθεί και δη αισθητά, από άποψη λειτουργίας των κανόνων ανταγωνισμού, και δη στην ημεδαπή, από την γνωστοποιούμενη συγκέντρωση, που στην πραγματικότητα καταντά μία εσωτερική αναδιάταξη υπό των επιχειρήσεων αυτών της παραγωγής και διακίνησης των ως άνω προϊόντων αυτών, για την καλύτερη αντιμετώπιση των ισχυρών ανταγωνιστών αυτών, ιδία δε αυτών που είναι εγκατεστημένοι στις χώρες της Ευρωπαϊκής Κοινότητας μετά μάλιστα τη διαμόρφωση του εκάστοτε ύψους της τιμής διαθέσεως των προϊόντων αυτών ως ανωτέρω απεδείχθη, όχι σε εθνικό αλλά σε ευρωπαϊκό επίπεδο, στο οποίο η επιρροή των είναι, από απόψεως παραγωγικής δυνάμεως, μικρή.

Τέλος η Επιτροπή κρίνει, όσον αφορά την κάλυψη των μικρών, κατά τα εκτεθέντα, ημεδαπών επιχειρήσεων εμφιαλώσεως που μετέχουν στην αγορά αυτή με ποσοστό από 3% έως 5% της παραγωγής των ανωτέρω συσκευασιών από τις συμμετέχουσες στη συγκέντρωση επιχειρήσεις, από την ενδεχόμενη να προκληθεί σε βάρος αυτών προσωρινή δυσχέ-

ρεια προμήθειας, μετά την συνένωση της λειτουργίας των ανωτέρω επιχειρήσεων, ορίζει, κατά τα ειδικότερα στο διατακτικό διαλαμβανόμενα, όρους και προϋποθέσεις προς διασφάλιση των δεσμεύσεων που ανέλαβαν οι συμμετέχουσες στη συγκεκριμένη συγκέντρωση ως άνω επιχειρήσεις τροποποιώντας τη σχετική γνωστοποίησή των. Οι όροι και προϋποθέσεις αυτές συνίστανται κυρίως στην ανάληψη υποχρεώσεως από τις ενοποιούμενες ως άνω επιχειρήσεις να εξακολουθήσουν να τηρούν ως προς τις ημεδαπές αυτές (μικρές) επιχειρήσεις εμφιαλώσεως μη αλκοολούχων ποτών και μπύρας τους ίδιους όρους παραγωγής, χρονικής εκτελέσεως και παραδόσεως των ανωτέρω προϊόντων, που εφαρμόζουν και για τις μεγάλες επιχειρήσεις-πελάτες αυτών και η παραγωγή και η διακίνηση των προϊόντων αυτών συσκευασίας προς τις μικρές και μεσαίες επιχειρήσεις να γίνεται παραλλήλως προς εκείνες τις ποσότητες του αυτού προϊόντος που προορίζονται για τους μεγάλους πελάτες των με την τιμολογιακή πολιτική που τηρείται μέχρι τούδε. Οι όροι και οι προϋποθέσεις αυτές θα πρέπει να ισχύουν τουλάχιστον καθ' όλη τη διάρκεια της πρώτης τριετίας από της συντελέσεως της συγκεντρώσεως για να δοθεί έτσι ο χρόνος αναπροσαρμογής της θέσεως τόσο των ανωτέρω μικρών-μεσαίων εμφιαλωτών-πελατών των ως άνω επιχειρήσεων όσο και των τελευταίων, προς τις συνθήκες παραγωγής και διακίνησης των προϊόντων αυτών, όπως αυτές θα διαμορφωθούν μετά τη συγκέντρωση.

Εν' όψει των ανωτέρω, κατά την κρατήσασα ως άνω άποψη, κρίνεται ότι η προκειμένη συγκέντρωση, λόγω των συντρεχουσών ειδικών συνθηκών, δεν πρέπει κατά τα ειδικότερα στο διατακτικό διαλαμβανόμενα να απαγορευθεί.

ΣΤ. Κατά την άποψη όμως δύο μελών της Επιτροπής, η υπό κρίση συγκέντρωση πρέπει να απαγορευθεί, για τους ακόλουθους λόγους:

1) Όσον αφορά την οριοθέτηση της σχετικής αγοράς προϊόντων ο βαθμός υποκατάστασης της συσκευασίας σε μεταλλικό κουτί από άλλες μορφές συσκευασίας είναι πολύ μικρός, έτσι ώστε οι μορφές αυτές συσκευασίας δεν μπορούν να ενταχθούν στην ίδια σχετική αγορά (βλ. και τις αποφάσεις IV/M.081 - Viag/Continental Can, παράγρ. 14 και IV/M.1109 Owens Illinois / BRT Packaging, παράγρ. 10 επ. της Ευρωπαϊκής Επιτροπής).

2) Εξάλλου και αν ακόμα ήθελε θεωρηθεί ότι ιδίως η πλαστική συσκευασία θα μπορούσε να αποτελέσει εναλλακτική μορφή συσκευασίας, η μετάβαση από τη μεταλλική συσκευασία στην πλαστική συσκευασία θα συνεπαγόταν μία σειρά από ανταγωνιστικά μειονεκτήματα, ιδίως για τους μικρούς εμφιαλωτές, ενόψει του ότι:

α) απαιτείται η δημιουργία νέων εγκαταστάσεων εμφιάλωσης, προσαρμοσμένων στις ιδιαιτερότητες της πλαστικής συσκευασίας, πράγμα που συνεπάγεται σημαντικές επενδύσεις στις οποίες δεν μπορούν να προβούν οι μικροί εμφιαλωτές αλλά και σημαντικό χρόνο μετάβασης από μία διαδικασία εμφιάλωσης στην άλλη.

β) οι φιάλες που χρησιμοποιούνται για την πλαστική συσκευασία παράγονται στην Ελλάδα μόνο από τις μεγάλες εταιρείες εμφιάλωσης (ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΦΙΑΛΩΣΗΣ 3Ε, ΑΘΗΝΑΪΚΗ ΖΥΘΟΠΟΙΪΑ, PEPSICO - HBH, δηλ. από ανταγωνιστές των μικρών εμφιαλωτών, πράγμα που θα ανάγκαζε τους τελευταίους να απευθύνονται σε αυτούς για την κάλυψη των αναγκών τους.

3) Όσον αφορά το αποτέλεσμα της υπό κρίση συγκέντρωσης, αυτή θα οδηγήσει σε μονοπώληση της ελληνικής αγοράς μεταλλικής συσκευασίας.

Το γεγονός ότι η εξαγοράζουσα (HELLAS CAN) αποτελεί τη μοναδική επιχείρηση παραγωγής κυτίων αλουμινίου χωρητικότητας 500 ml καθώς και των άκρων για όλα τα κυτία στην Ελλάδα, τα οποία προμηθεύει και στην εξαγοραζόμενη (ALUCANCO) δεν αποτελεί λόγο που να δικαιολογεί την αποδοχή της περαιτέρω χειροτέρευσης της δομής της αγοράς μέσω της επέκτασης του μονοπωλίου και στα κυτία αλουμινίου χωρητικότητας 330 ml. Όσον αφορά μάλιστα τα άκρα (καλύμματα των μεταλλικών κυτίων).

4) Η εισαγωγή τω προϊόντων που αφορά η συγκέντρωση από άλλες κυρίως γειτονικές χώρες (δυνητικός ανταγωνισμός) είναι ασύμφορη οικονομικά, λόγω του μεγάλου όγκου και της μεγάλης απόστασης αλλά και των κινδύνων που συνεπάγονται για τα ευπαθή αυτά προϊόντα η φόρτωση, μεταφόρτωση και μεταφορά με διάφορα μεταφορικά μέσα. Επιπλέον δεν μπορεί με αυτό τον τρόπο να διασφαλιστεί η έγκαιρη παράδοση και η άμεση ικανοποίηση πρόσθετων έκτακτων παραγγελιών. Εξάλλου οι προμηθευτές του εξωτερικού να παράσχουν στους πελάτες τους τις πρόσθετες τεχνικές υπηρεσίες συντήρησης ή/και επισκευής των γραμμών εμφιάλωσης, οι οποίες θεωρούνται πολύ σημαντικές. Επίσης, δυσχεραίνεται η σε στενή συνεργασία με τον προμηθευτή τροποποίηση ορισμένων στοιχείων της συσκευασίας. Τα παραπάνω μειονεκτήματα δεν ισχύουν για τα άκρα (καλύμματα) των μεταλλικών κουτιών (βλ. απόφαση της Επιτροπής της 14.11.1995, υπόθεση IV/M. 603 - Crown Cork & Seal / Carn and Metalbox, ΕΕ αριθ. L75 της 23.3.1996, σελ 38 επ. 45 επ. παράγρ. 50) και επομένως το γεγονός ότι η HELLAS CAN είναι η μόνη εταιρεία στην Ελλάδα που τα κατασκευάζει, δεν επηρεάζει τόσο δυσμενώς την ελληνική αγορά σε αντίθεση με ότι ισχύει για την αγορά των μεταλλικών κουτιών.

5) Το επιχείρημα ότι οι διαπραγματεύσεις μεταξύ προμηθευτών και εμφιαλωτών και η διαμόρφωση των τιμών πώλησης λαμβάνουν χώρα σε πανευρωπαϊκό επίπεδο ισχύει μόνο για τους μεγάλους εμφιαλωτές που ανήκουν σε πολυεθνικούς ομίλους επιχειρήσεων και όχι για τους μικρούς ανεξάρτητους μεταπωλητές, οι οποίοι δεν έχουν τέτοια δυνατότητα.

Σε κάθε περίπτωση η τυχόν ισχυρή θέση ορισμένων πελατών από την πλευρά της ζήτησης δεν αρκεί για να δικαιολογήσει την μονοπώληση της προσφοράς.

Στα πλαίσια αυτά επισημαίνεται ότι και σε κοινοτικό επίπεδο δεν υπάρχει προηγούμενο έγκρισης συγκέντρωσης που οδηγεί σε μονοπώλιο με την επίκληση της τυχόν ισχυρής θέσης ορισμένων επιχειρήσεων - συναλλασσομένων (πελατών ή προμηθευτών) των συγκεντρούμενων επιχειρήσεων.

Το στοιχεία αυτό όσες φορές λήφθηκε υπόψη αφορούσε συγκεντρώσεις που οδηγούσαν σε μερίδιο αγοράς υπολειπόμενο σημαντικά του 100%.

6) Τόσο ένας από τους μεγάλους πελάτες - εμφιαλωτές, όσο και αρκετοί μικρότεροι πελάτες υποστήριξαν, στις γραπτές απαντήσεις τους σε σχετικά ερωτήματα της Γραμματείας της Επιτροπής, ότι η υπό κρίση συγκέντρωση θα έχει αρνητικές επιπτώσεις στον ανταγωνισμό.

7) Η διαφοροποίηση της αρχικής θέσης τους κατά τη διάρκεια της ακρόασης δεν μπορεί παρά να οφείλεται σε άλλους λόγους.

α) Όσον αφορά τον μεγάλο πελάτη η διαφοροποίηση αυτή μπορεί να οφείλεται στην εκτίμηση ότι η τυχόν αύξηση των τιμών μπορεί να μετακυλισθεί στους καταναλωτές από όλους τους μεγάλους καταναλωτές ενόψει της ισχυρότατης θέσης που αυτοί κατέχουν συνολικά στην αγορά (περίπου 95%)

Τη δυνατότητα αυτή δεν έχουν οι μικροί εμφιαλωτές, οι οποίοι θα εξακολουθήσουν να προμηθεύονται τα σχετικά προϊόντα υπό σαφώς δυσμενέστερους όρους σε σχέση με τους μεγάλους εμφιαλωτές.

Με τον τρόπο αυτό οι μικροί εμφιαλωτές υφίστανται ένα επιπλέον ανταγωνιστικό μειονέκτημα, πέραν αυτού που υφίστανται με την βαθμιαία εκτόπισή τους από τα σημεία πώλησης ως συνέπεια της πολιτικής των μεγάλων εμφιαλωτών.

β) Όσον αφορά τη διαφοροποίηση της αρχικής θέσης των μικρών εμφιαλωτών , αυτή μπορεί να οφείλεται στο ότι δεν θεώρησαν τελικά σκόπιμο να αντιταχθούν σε μία συγκέντρωση την οποία επιθυμούν και επιδιώκουν και οι δύο μοναδικοί προμηθευτές τους, από τους οποίους θα συνεχίσουν να εξαρτώνται ανεξάρτητα από το αν η συγκέντρωση ήθελε εγκριθεί ή όχι.

8) Όπως προέκυψε από την ακροαματική διαδικασία, ο εκπρόσωπος της εταιρείας ALUCANCO, απαντώντας σε σχετικό ερώτημα μέλους της Επιτροπής απάντησε ότι υπήρξε και άλλη προσφορά εξαγοράς της τελευταίας από άλλο ανταγωνιστή του ομίλου στον οποίο ανήκει η HELLAS CAN, αλλά οι σχετικές διαπραγματεύσεις δεν κατέληξαν σε συγκεκριμένο θετικό αποτέλεσμα προφανώς διότι δεν επιτεύχθηκε συμφωνία ως προς το τίμημα.

Η επιδίωξη όμως επίτευξης μεγαλυτέρου τιμήματος δεν είναι λόγος που να δικαιολογεί την ανοχή δημιουργίας μονοπωλίου και την ουσιαστική αναίρεση της ανταγωνιστικής έννομης τάξης.

Στα πλαίσια αυτά επισημαίνεται ότι ακόμη και αν επρόκειτο για εξυγιαντική συγκέντρωση (περίπτωση η οποία δεν συντρέχει εν προκειμένω) με βάση τα ισχύοντα και σε κοινοτικό επίπεδο (βλ. απόφαση Kali & Salz / Treuhand, 23η Έκθεση επί της πολιτικής ανταγωνισμού, 1993, αιθ. 297 επ. και ιδίως αριθ. 300) αυτή θα μπορούσε να εγκριθεί μόνο αν συνέτρεχαν σωρρευτικά οι τρεις προϋποθέσεις α) της .... των δραστηριοτήτων της υπό εξαγορά επιχείρησης, β) της συνεπεία της παύσης αυτής προσαύξησης του μεριδίου αγοράς της αποκλειστικά στον υποψήφιο αγοραστή της και γ) της έλλειψης άλλου υποψήφιου αγοραστή (βλ. και άποψη μειοψηφίας στην απόφαση 55/1997 της Ε.Α. Solvay/Sodi).

Ενόψει των παραπάνω δεν υπάρχει λόγος να ισχύσουν στην περίπτωση της υπό κρίση συγκέντρωσης ευνοϊκότερα κριτήρια από αυτά που θα έπρεπε να ισχύσουν στην περίπτωση μιας «εξυγιαντικής συγκέντρωσης».

9) Όσον αφορά τους όρους και τις υποχρεώσεις που επιβάλλονται στις συγκεντρούμενες επιχειρήσεις, τα μειοψηφούντα μέλη της Επιτροπής είναι της άποψης ότι θα πρέπει να ισχύσουν και στα πλαίσια της εφαρμογής των διατάξεων του άρθρου 4δ παράγραφοι 4 και 5 τα όσα δέχθηκε το Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην απόφασή του της 25.3.1999 στην υπόθεση Τ - 102/96, Gencor/Επιτροπή, σκέψεις 299 επ., 313 επ., ερμηνεύοντας την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 8 παράγρ. 2 του Κανονισμού 4064/89.

Από την απόφαση αυτή προκύπτει ότι:

α) Οι τυχόν όροι που συνοδεύουν την εγκριτική απόφαση πρέπει να αναφέρονται σε δεσμεύσεις που έχουν κατά βάση δομικό χαρακτήρα, δηλ. που είναι πρόσφορες να εμποδίσουν την δημιουργία ή την ενίσχυση δεσπόζουσας θέσης και όχι την ενδεχόμενη κατάχρησή της, διότι κάτι τέτοιο συνιστά έλεγχο συμπεριφοράς, ο οποίος μπορεί ούτως ή άλλως να ελεγχθεί με τις διατάξεις περί απαγόρευσης των συμπράξεων και της καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης (άρθρα 85, 86 ΣυνθΕΚ, 1, 2 Ν.703/77).

β) Οι ως άνω δεσμεύσεις δομικού χαρακτήρα πρέπει να αναφέρονται στο σκεπτικό της απόφασης και να έχουν προηγουμένως αναληφθεί ρητώς από τους γνωστοποιούντες.

γ) Οι τυχόν όροι στο διατακτικό της απόφασης πρέπει να αναφέρονται στη διασφάλιση της τήρησης των ως άνω δεσμεύσεων και να μην επαναλαμβάνουν τις ίδιες ως άνω δεσμεύσεις υπό μορφή όρων και υποχρεώσεων.

Εν προκειμένω οι όροι και υποχρεώσεις που επιβάλλονται με την απόφαση έχουν χαρακτήρα ελέγχου συμπεριφοράς, ο οποίος εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των άρθρων 1 και 2 Ν.703/77. Επομένως, ακόμα και αν αντιστοιχούν σε δεσμεύσεις που έχουν αναληφθεί από τις επιχειρήσεις που συμμετέχουν στη συγκέντρωση, οι δεσμεύσεις αυτές θα έπρεπε να ληφθούν απλώς υπόψη στο σκεπτικό της απόφασης και να μην περιληφθούν στο διατακτικό της (βλ. και την απόφαση 97/540/ΕΚ της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 22.1.1997, υπόθεση IV/M.794 - Coca Cola / Amalgamated Beverages, ΕΕ αριθ. L 218 της 9.8.1997 σελ. 15επ. 41, παράγρ. 212-213).

10) Για όλους τους παραπάνω λόγους τα δύο μειοψηφούντα μέλη της Επιτροπής θεωρούν ότι η υπό κρίση συγκέντρωση θα έπρεπε να απαγορευθεί από την Επιτροπή.

Τα υπόλοιπα επιχειρήματα που προβλήθηκαν από τις συγκεντρούμενες επιχειρήσεις και που αναφέρονται στην επέκταση των δραστηριοτήτων τους στις γειτονικές χώρες και στη διατήρηση ή/και αύξηση των θέσεων εργασίας θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη μόνο στα πλαίσια έκδοσης Υπουργικής Απόφασης βάσει του άρθρου 4γ εδ. 3 του Ν.703/77.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Διαπιστώνει κατά πλειοψηφία ότι η γνωστοποιούμενη συγκέντρωση των επιχειρήσεων με την επωνυμία HELLAS CAN Βιομηχανία Ειδών Συσκευασίας ΑΕ και ALUCANCO Βιομηχανία Αλουμινένιων Κουτιών ΑΕ δεν πρόκειται να περιορίσει σημαντικά τον ανταγωνισμό και ως εκ τούτου δεν συντρέχει λόγος απαγόρευσης αυτής, υπό τον όρο της εκπληρώσεως των κατωτέρω όρων και υποχρεώσεων προς διασφάλιση των αναληφθεισών υπ' αυτών δεσμεύσεων:

1. Θα εξακολουθήσουν να εφοδιάζουν τις μικρότερες επιχειρήσεις - πελάτες αυτών, ήτοι αυτές που απορροφούν κάθε μία μερίδια μικρότερα του 5% της συνολικής ετήσιας παραγωγής των, χωρίς καμία μεταβολή της μέχρι σήμερον ακολουθούμενης και γενόμενης δεκτής από τις επιχειρήσεις αυτές, τιμολογιακής πολιτικής, ώστε να διατηρείται η μέχρι σήμερον υφισταμένη ποσοστιαία διαφορά τιμών διαθέσεως των προϊόντων μεταξύ των επιχειρήσεων αυτών και των μεγαλυτέρων.

2. Να ικανοποιούνται επί μία τριετία τουλάχιστον από της δημοσιεύσεως της παρούσης οι ζητούμενες από τις υπάρχουσες μικρές επιχειρήσεις ποσότητες των παραγομένων υπ' αυτών προϊόντων σε επίπεδα που δεν υπολείπονται των ελαχίστων σημερινών .

3. Να μην μεταβάλλονται: α) οι μέχρι σήμερον εφαρμοζόμενοι προς τις μικρές επιχειρήσεις όροι πιστώσεως του τιμήματος, β) οι όροι παραδόσεως των προϊόντων προς αυτές, ιδία δε οι συναρτώμενοι με την ακολουθούμενη μέχρι σήμερον προθεσμία παραδόσεως από της υποβολής της σχετικής παραγγελίας ή και ανεξαρτήτως αυτής και γ) οι υφιστάμενες σχετικές συμφωνίες ως προς τον τόπο παραδόσεως των προϊόντων.

4. Υποχρεούνται ανά εξάμηνο να υποβάλλουν στην Γραμματεία της ΕΑ λεπτομερή στοιχεία από τα οποία να εμφαίνεται η τήρηση των ανωτέρων όρων στην διακίνηση προς τις μικρές επιχειρήσεις - πελάτες -αυτών- των προϊόντων παραγωγής των.

Η παρούσα απόφαση εκδόθηκε την 3η Μαΐου 1999.

Η παρούσα απόφαση να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος	Η Γραμματέας
ΣΤΑΥΡΟΣ ΑΡΓΥΡΟΠΟΥΛΟΣ	ΑΛΕΞ.- ΜΑΡΙΑ ΤΑΡΑΜΠΙΚΟΥ